

CONGRESSO INTERNACIONAL DE DIREITO DO VETOR NORTE

DIREITO, AUTONOMIA PRIVADA E TECNOLOGIA

A532

Anais do Congresso Internacional de Direito do Vetor Norte [Recurso eletrônico on-line]
organização Faculdade de Minas – Belo Horizonte;

Coordenadores: Fabrício Veiga da Costa, Rayssa Rodrigues Meneghetti e Raphael
Moreira Maia – Belo Horizonte: FAMINAS, 2020.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-136-4

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Estado e Sociedade no mundo pós pandemia.

1. Vetor Norte. 2. Resumos Expandidos. 3. Direitos Humanos. 4. Tecnologia. 5.
Autonomia Privada. 6. Direito do Trabalho. 7. Direito Penal. I. Congresso Internacional de
Direito do Vetor Norte (1:2020 : Belo Horizonte, MG).

CDU: 34



CONGRESSO INTERNACIONAL DE DIREITO DO VETOR NORTE

DIREITO, AUTONOMIA PRIVADA E TECNOLOGIA

Apresentação

ANAIS DO CONGRESSO INTERNACIONAL DE DIREITO DO VETOR NORTE – 2020

Os estudos sobre Estado, Integração, Direitos Humanos, Trabalho, Autonomia Privada, Tecnologia e Pena foram objetos centrais nas salas de apresentações e debates, no Congresso Internacional de Direito do Vetor Norte, nos dias 21 e 22 de Outubro de 2020.

O tradicional Congresso de Direito do Vetor Norte, com sede em Belo Horizonte, Minas Gerais, teve a sua primeira edição internacional e integralmente virtual. A equipe de organização se empenhou para realizar um evento ainda melhor do que nos anos anteriores, em que pese a delicada situação globalmente enfrentada, em decorrência da Pandemia de COVID 19.

A coragem em se realizar o Congresso de Direito do Vetor Norte em 2020, ainda que virtualmente, demonstra o compromisso com a pesquisa jurídica, de modo a cumprir seu papel de encontrar soluções para superação desse momento de crise, bem como e, principalmente, construir pontes que viabilizem a retomada da vida social, buscando consolidar uma sociedade democrática e plural.

Como frutos dos esforços dos organizadores do evento e dos diversos pesquisadores que submeteram suas pesquisas, o Congresso Internacional de Direito do Vetor Norte apresenta as publicações dos quatro Grupos de Trabalho, a seguir descritos.

O sucesso do GT1 – Estado, Integração e Direitos Humanos, foi tamanho que precisou ser subdividido em três salas virtuais, sendo coordenadas respectivamente pelos professores Sérgio Luiz Milagre Júnior, Tania Alves Martins e Mayra Thais Andrade Ribeiro; Raquel Santana Rabelo Ornelas, Williander Salomão e Vinícius Biagioni Rezende; Rosemary Cipriano da Silva, Isabel Prates de Oliveira Campos e Josiene Souza. Os temas perpassaram pelos direitos das crianças, igualdade de gênero, violência contra mulheres, proteção dos direitos fundamentais, liberdade de expressão, impactos da pandemia da COVID 19, entre tantos outros. Cabe frisar que os trabalhos apresentados no GT1 são extremamente relevantes para a pesquisa em Direito no país, demonstrando notável rigor metodológico e técnico, além de originalidade.

O GT 2 – Direito, Estado e Trabalho, coordenado pelos professores Jonas Thadeu de Almeida Sousa, Bruno Burgarelli Albergaria Kneipp e Pedro Henrique Carvalho Silva, discutiu, entre outras coisas, os direitos trabalhistas constitucionalmente previstos, o fenômeno da uberização, as implicações da pandemia no direito do trabalho e a reparação histórica da desigualdade social na seara trabalhista, sendo que, todos os resumos expandidos do referido GT foram desenvolvidos em uma perspectiva contemporânea e necessária para a mudança de paradigmas.

O GT 3 – Direito, Autonomia Privada e Tecnologia, coordenado pelos professores Julieth Laís do Carmo Matosinhos Resende, Bruno Paiva Bernardes e Cintia Moreira Gonçalves, foi marcado por temas como a necessidade de alfabetização digital, os impactos da revolução da internet, a Lei Geral de Proteção de Dados brasileira, os abusos algorítmicos, audiências por videoconferência, herança digital, privacidade no âmbito tecnológico e contratos de direito privado na lei da pandemia brasileira. O GT demonstra, claramente, os novos desafios na temática para o século XXI, incentivando a racionalidade crítica, a fim de se encontrarem soluções.

Por fim, o GT 4 – Direito, Estado e Pena, coordenado pelos professores Renata Esteves Furbino, Cristian Kiefer da Silva e André de Abreu Costa, ressaltou a importância de melhorias no sistema penitenciário e a função de ressocialização da pena, bem como tratou sobre as prisões na pandemia, o direito penal do inimigo, a influência da mídia no tribunal do Júri, a investigação defensiva e diversos temas atuais e importantes para o cenário jurídico e social brasileiro.

Observa-se, pelo alto nível dos trabalhos apresentados, que a pesquisa jurídica está se amoldando às novas necessidades, nascidas do cenário de enfrentamento à COVID 19 e que a presente publicação coletiva traz uma visão enriquecedora para o Direito. Assim, fica o convite para uma prazerosa e indispensável leitura dos resumos expandidos apresentados de forma comprometida pelos pesquisadores, fomentando o pensamento crítico para viabilizar a concretização de preceitos e garantias do Estado Democrático de Direito.

Rayssa Rodrigues Meneghetti

Raphael Moreira Maia

Fabício Veiga Costa

ARBITRABILIDADE E DIREITOS DIFUSOS: A PROBLEMÁTICA DA INDISPONIBILIDADE DO MEIO AMBIENTE

ARBITRABILITY AND DIFFUSED RIGHTS: THE PROBLEM OF UNAVAILABILITY OF THE ENVIRONMENT

Camilla Martins Mendes Pereira ¹

Resumo

A pesquisa analisa a marca da indisponibilidade conferida ao meio ambiente no que tange ao impedimento para a resolução de conflitos socioambientais mediante arbitragem. O trabalho tem como objetivo questionar a possibilidade de realização da arbitragem ambiental, bem como apresentar possíveis vantagens e desvantagens de tal técnica. Como metodologia utilizou-se de revisão bibliográfica e análise de dados oficiais. Quanto ao resultado observa-se que a tutela legal conferida pelo ordenamento ao meio ambiente não implica que não haja uma margem de disponibilidade, a qual permitiria que eventuais conflitos possam vir a ser solucionados mediante tal mecanismo.

Palavras-chave: Arbitragem, Meio ambiente, Justiça privada

Abstract/Resumen/Résumé

The research analyzes the mark of the unavailability conferred to the environment with regard to the impediment to the resolution of socio-environmental conflicts through arbitration. The work aims to question the possibility of carrying out environmental arbitration and to present possible advantages and disadvantages of such a technique. The methodology used was a bibliographic review and analysis of official data. As for the result, it is observed that the legal protection given by the order to the environment does not imply that there is no margin for availability, which would allow any conflicts to be resolved through this mechanism.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Arbitration, Environment, Private justice

¹ Mestre em Direito Público pela Faculdade de Direito da Universidade Federal de Uberlândia.

1 INTRODUÇÃO

Diante do cenário de alterações legislativas com incentivo ao emprego de formas alternativas de resolução de conflitos, e frente à necessidade de efetivação e eficiência na proteção jurisdicional do meio ambiente, questiona-se: é possível a arbitragem ambiental no Brasil? A resposta para essa questão é complexa e não se tem a pretensão de analisar todos os meandros e situações possíveis neste trabalho, mas antes elucidar as possíveis opções para a concretização deste modelo.

A arbitragem relacionada às disputas socioambientais envolve muitos aspectos, uma vez que se trata de submeter matérias de interesse metadividuais à justiça privada. Acrescenta-se a esse fato o ônus argumentativo de justificar possível alteração legislativa ou interpretativa. Nessa perspectiva, o maior obstáculo para a aplicação da arbitragem às disputas socioambientais refere-se à arbitrabilidade objetiva, que perpassa pelas noções de “direitos patrimoniais disponíveis”.

De modo que, faz-se necessário num primeiro momento compreender o pressuposto objetivo que é utilizado de justificação para impedir a arbitragem ambiental no ordenamento nacional. E, posteriormente, examinar se de fato há possibilidade e se é adequado tratar da realização de arbitragem ambiental no ordenamento brasileiro.

A proposta é controversa, pois por um lado no direito interno a posição consolidada veda esse tipo de situação (art. 1º da lei de arbitragem), por outro lado no campo internacional, o Brasil é signatário de diversos tratados internacionais ambientais, que preveem a arbitragem como um dos métodos a ser perquirido em caso de controvérsias sobre os termos pactuados entre os Estados.

Pode-se considerar, diante desta situação, um fenômeno peculiar, em que haveria uma indisponibilidade interna e uma disponibilidade internacional do meio ambiente. Há, portanto, dois pesos e duas medidas sobre o mesmo tema, o que configura uma incongruência, quando se analisa da coerência e unidade sistêmica de qualquer ordenamento jurídico.

Dessa forma, a pesquisa tem como objetivo analisar a marca da indisponibilidade conferida pela jurisprudência e pela doutrina ao meio ambiente e investigar a possibilidade de realização da arbitragem ambiental, bem como estabelecer as vantagens e desvantagens da eleição dessa via. Para realização dos objetos propostos utilizou-se de revisão bibliográfica e análise de dados estatísticos.

2 CONSIDERAÇÕES SOBRE O CARÁTER INDISPONÍVEL DO MEIO AMBIENTE E A ARBITRABILIDADE OBJETIVA.

A determinação da disponibilidade do objeto para fins de instauração de um processo arbitral é tarefa sobre a qual doutrinadores têm se debruçado e que ainda gera questionamentos. É fato que não há uma delimitação precisa sobre os conceitos de disponibilidade/indisponibilidade. Segundo José Cretella Neto (2007): “*Direitos patrimoniais disponíveis* são aqueles referentes à tutela dos interesses de âmbito meramente individual; *direitos patrimoniais indisponíveis* são aqueles os que têm impacto sobre interesses gerais.” (CRETELLA NETO, 2007, p.39). A diferenciação para o autor refere-se à esfera, se individual ou coletiva.

Por sua vez, Cahali (2016) entende que: “A disponibilidade do direito se refere à possibilidade de seu titular ceder, de forma gratuita ou onerosa, estes direitos sem qualquer restrição.” (CAHALI, 2016, p. 135). A disponibilidade, nesse contexto, é condicionada à possibilidade de cessão do bem de forma livre. De modo contrário, indisponível é o direito que não é passível de disposição, dentre os quais em regra cita-se o direito à vida, à liberdade, e o direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado.

Contudo, em termos práticos, a diferenciação não é tão simples. Carlos Alberto Salles (2011) considera que os conceitos apresem caráter dicotômico e mutuamente excludentes, o principal óbice reside na delimitação entre ambos, uma vez que são termos plurívocos, aplicados para situações que apresentam efeitos e naturezas diversas.

Salles identifica duas modalidades de indisponibilidade com base na origem e consequência jurídica: a saber, material e normativa. A primeira se dá pelas características do bem, pela sua natureza e titularidade deste, as quais que impedem a sua disposição. É o caso para o autor de bens de interesses coletivos ou difusos caracterizados pela sua indivisibilidade. (SALLES, 2011, p. 290).

A segunda espécie de indisponibilidade é caracterizada quando o ordenamento cria uma proteção jurídica especial a determinados bens. É o resultado de uma escolha legislativa na formulação de normas cogentes ao invés de dispositivas, e não em razão da natureza ou titularidade do bem ou direito em questão, como na indisponibilidade material. Como exemplo desta espécie, Salles (2011) cita a indisponibilidade do interesse público pela Administração.

A marca da indisponibilidade no direito nacional historicamente pressupõe que há um arcabouço jurídico protetivo especial a esses direitos, a começar pela Constituição Federal que atribui ao Ministério público no art. 127 a defesa dos interesses sociais e individuais

indisponíveis, e reflete diretamente em qual via será possível a resolução do conflito, judicial ou extrajudicial. Elton Venturi ressalta que: “A imprescindibilidade da adjudicação pública de todo e qualquer conflito envolvendo direitos indisponíveis sempre foi a tônica do sistema de Justiça brasileiro.” (VENTURINI, 2016, p.394).

O direito a um meio ambiente ecologicamente equilibrado foi erigido à categoria dos direitos fundamentais, e estes, por sua vez, são considerados indisponíveis, sendo dever do Estado e da sociedade a promoção de sua proteção. Haveria aqui, portanto, conforme a classificação de Salles (2011), a indisponibilidade material, em razão da natureza difusa e normativa por se tratar de direito fundamental de terceira geração.

O referido autor identifica que essas duas espécies de indisponibilidade são condicionadas ao que denomina de reserva de jurisdição. A reserva de jurisdição corresponde a situações, “[...] quando o processo judicial é necessário para a produção de um efeito jurídico válido.” (SALLES, 2011, p. 93). O maior exemplo de reserva de jurisdição nesse sentido seria a respeito do processo penal, pela máxima *nulla poena sine iudicio*, não há pena sem processo anterior.

Contudo, há inegavelmente um movimento no que tange à Administração da Justiça que visa promover outros meios de solução de controvérsias, e que implica na transferência de competência de resolução de litígios para setores privados e na busca pela implementação efetiva de um tribunal multiportas de solução de conflitos. O movimento de desjudicialização surge como uma demanda do próprio Estado e inclusive do Judiciário, que anteriormente apresentava uma aversão aos métodos extrajudiciais, alteração que vem sendo incentivada gradativamente pelo CNJ.

A lei 13.140/2015, ao estabelecer a possibilidade de mediação em conflitos que versem sobre direitos patrimoniais indisponíveis¹, se torna um marco que representa a mudança na administração dos métodos de solução de conflitos. Apesar de manter a imprecisão conceitual do que viria a ser esses direitos, reabre a discussão sobre a possibilidade de transação em matérias antes consideradas de jurisdição exclusiva do Estado. Cria-se assim, paralelamente ao binômio direitos disponíveis e indisponíveis, uma terceira categoria, indefinida, de direitos indisponíveis transacionáveis.

O decreto 9.760 publicado no ano de 2019, prevê a utilização da conciliação para resolução de conflitos oriundos de infrações administrativas por condutas e atividades lesivas

¹ Art. 3º Pode ser objeto de mediação o conflito que versem sobre direitos disponíveis ou sobre direitos indisponíveis que admitam transação (BRASIL; Lei 13.140, 2015).

ao meio ambiente. A legislação não só prevê essa possibilidade como também deixa claro que o método consensual deve ser estimulado pela Administração pública. De forma que, observa-se claramente o uso e o estímulo de outros instrumentos de resolução de conflitos na esfera socioambiental, para além do processo tradicional. Resta a dúvida, por que não se admitir também da arbitragem?

É a situação da realização do termo de ajustamento de conduta (TAC) entre o membro do Parquet e eventual responsável por dano ao meio natural. Quando o acordo se dá antes da instauração da Ação Civil Pública e há o efetivo cumprimento de todas as obrigações assumidas é desnecessário o acionamento da via judicial.

Há, portanto, no TAC, na mediação e conciliação ambiental, a possibilidade de transação de bens, que não obstante à sua natureza difusa ou coletiva, são passíveis de serem objetos de transação, ainda que esta transação seja condicionada pelas normas protetivas do direito ao meio ambiente.

Meirelles (2007) ressalta que há críticas fortes a esse processo principalmente daqueles que consideram que a adoção de meios alternativos não se presta à legitimação do acesso à justiça, mas estaria ligada às políticas de redução do Estado. Contudo, como visto a aplicação de meios consensuais (mediação e conciliação) são realidades no ordenamento nacional. De modo que, resta a dúvida, por que não realizar a arbitragem ambiental?

Imagina-se possível, por exemplo, que numa situação de dano ambiental comprovado e que tenha a presença de mais de um infrator possa-se discutir por meio da arbitragem o regime de compensação e restauração que cada qual venha a assumir, bem como os moldes, lugar, tempo, em que se deva dar o adimplemento da obrigação, conforme salientam Grinover Gonçalves (2006). Além disso, no caso de dano ambiental, vale lembrar, que nem sempre o interesse atingido será difuso, uma vez que pode vir a infringir interesses individuais ou individuais homogêneos.

De mais a mais, Grinover e Gonçalves (2006) demonstram que, se mesmo em campos que se trata de direito público em sentido estrito, já se admite a utilização de meios extrajudiciais de solução de conflitos, mais uma razão para se repensar a viabilidade em circunstâncias que tratem de direitos ou interesses metaindividuais.

Pode-se considerar a existência, nesse caso, do que Salles (2011) denomina como “disponibilidade condicionada” de certos bens, que devem se sujeitar a normas substanciais e processuais próprias para que se tenha a possibilidade de realização de transação. Diante dessa postura, passa-se a tratar da arbitrabilidade de conflitos ambientais.

Como exemplo tem-se que não é permitido pela legislação que o proprietário de determinado terreno no qual se encontre o cinturão de Mata Atlântico proceda o seu desmatamento para uso alternativo do solo, porém o imóvel pode ser vendido, doado e até mesmo usado para valorização econômica, como o ecoturismo, esclarece Lima (2010).

Daí a importante questão, e a dificuldade em se harmonizar em termos práticos a destinação econômica de determinado bem e sua função socioambiental. Ressalta Ayala (2007) que a Constituição Federal regula os regimes de apropriação dos recursos naturais de diferentes modos dependendo da função no contexto socioeconômico nacional. A condição de arbitrabilidade, nesses casos, vai depender da legislação ambiental específica.

3 COSIDERAÇÕES FINAIS

A problemática da norma restritiva do art.1º da Lei de Arbitragem, que consagra como suscetíveis de arbitrabilidade apenas os direitos patrimoniais disponíveis, tem representado um entrave à possibilidade de realização da chamada arbitragem ambiental. Uma vez que nos termos deste artigo e conforme interpretação majoritária da doutrina, o meio ambiente ecologicamente equilibrado é taxado como indisponível, e, portanto, as matérias que lhe digam respeito não são passíveis de serem objeto de litígio arbitral.

O meio ambiente é direito indisponível, o que não significa que não apresente um núcleo de disponibilidade quando se trata dos fatores sociais e econômicos quando da utilização de recursos naturais ou na restauração ambiental e indenização, em caso de dano. Afinal, tem se admitido no ordenamento nacional outros mecanismos para além do processo tradicional.

A questão é polêmica e é fundamentada também em aspectos políticos ideológicos, uma vez que depende da visão de jurisdição adotada e da funcionalidade dos meios alternativos de solução de litígios dentro da administração da justiça. A adoção da arbitragem perpassa por críticas por ser considerada uma justiça privada e, portanto, enfraqueceria a tutela protetiva ao meio ambiente. Entretanto, como restou demonstrado há uma margem de disponibilidade nos conflitos socioambientais, que poderia se aproveitar do procedimento arbitral caracterizado por ser mais célere e informal.

Dessa forma, com o intuito de adequar o direito à realidade social e a fim de perseguir a coerência sistêmica do ordenamento jurídico, verifica-se a necessidade de se repensar o

tratamento dado aos direitos e interesses indisponíveis em relação ao critério objetivo de arbitrabilidade e o direito ambiental.

REFERÊNCIAS

AYALA, Patryck de Araújo. Deveres ecológicos e regulamentação da atividade econômica na Constituição brasileira. In CANOTILHO, José da Costa Gomes; LEITE, José Rubens Morato (orgs.). **Direito Constitucional Ambiental Brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2007.

BRASIL. **Lei de Mediação**. Lei nº 13.140, de 26 de junho de 2015. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm>. Acesso em: setembro de 2020.

BRASIL. **Lei de Arbitragem**. Lei nº 9.307, de 23 de setembro de 1996. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9307.htm. Acesso em: setembro de 2020.

CAHALI, Francisco José. **Curso de Arbitragem: mediação, conciliação, resolução CNJ 125/2010**. 5ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

CRETELLA NETO, José. **Comentários à Lei de Arbitragem**. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

GRINOVER, Ada Pellegrini; GONÇALVES, Eduardo Damião. Conferência sobre arbitragem na tutela dos interesses difusos e coletivos. **Revista de Processo**, vol. 136, p. 249-267, jun / 2006.

LIMA, Bernardo. **A Arbitrabilidade do Dano Ambiental**. 1º ed. São Paulo, Atlas., 2010

MEIRELLES, Delton R. S. Meios alternativos de resolução de conflitos: Justiça coexistencial ou eficiência administrativa? **Revista eletrônica de direito processual**, v. 1, n. 1, out./nov. 2007. Disponível em: <<http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/23661>>. Acesso em: agosto de 2020.

SALLES, Carlos Alberto de. **Arbitragem em contratos administrativos**. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

VENTURI, Elton. Transação de direitos indisponíveis. **Revista de Processo**, vol. 251/2016, p. 391-426, jan. 2016.